

American University Washington College of Law

Digital Commons @ American University Washington College of Law

Articles in Law Reviews & Other Academic Journals

Scholarship & Research

2001

La Libertad de Expresion en el Sistema Interamericano de Proteccion de los Derechos Humanos

Claudio Grossman

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev



Part of the [First Amendment Commons](#), [Human Rights Law Commons](#), and the [International Law Commons](#)

LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

*Claudio Grossman**

I.	INTRODUCCIÓN	756
II.	SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS	759
A.	<i>Órganos</i>	759
B.	<i>Régimen Jurídico</i>	760
1.	<i>Alcance de la Libertad de Expresión</i>	764
a.	<i>Carácter Especial Dual</i>	765
b.	<i>Indivisibilidad de Expresión y Difusión</i>	766
c.	<i>Irrelevancia del Medio Utilizado</i>	767
d.	<i>Protección del Pensamiento Propio o Ajeno</i>	767
e.	<i>Multiplidad de Formas de Expresión</i>	768
f.	<i>Exclusión de Prohibiciones Directas o Indirectas</i> ..	768
g.	<i>Incompatibilidad de Monopolios Públicos o Privados en los Medios de Comunicación Social con la Libertad de Expresión</i>	769
2.	<i>Prohibición de la Censura Previa</i>	770
a.	<i>Exclusión de la Honra Como Fundamento Para la Censura Previa</i>	771
b.	<i>Excepciones Autorizadas</i>	772
3.	<i>Las Situaciones de Excepción y su Impacto en la Libertad de Expresión</i>	773

* Claudio Grossman fue nombrado Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Americana en 1995. Reconociendo sus logros en el campo de Derechos Humanos, la escuela de leyes de la Universidad de Washington (WCL por sus siglas en inglés) lo nombró académico Raymond I. Geraldson de Derecho Humanitario Internacional. Grossman ha escrito extensivamente en el área de derecho internacional y está activamente establecido como un experto en el área de derechos humanos. En 1989, Grossman litigó varios casos importantes que fueron decididos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los cuales resultaron en decisiones favorables para los demandantes. El ha servido como el relator general de la Asociación Interamericana de Abogados, una organización representante de abogados de las Américas, y actualmente es miembro del Consejo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. En 1993, Grossman fue elegido como el séptimo miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA). Grossman También fue elegido relator especial sobre los derechos de las mujeres para la Comisión en 1995 y sirvió como presidente de la Comisión en 1997. Grossman, representando a la Comisión, ha participado en misiones en Haití, Brasil, Guatemala, República Dominicana, México, Paraguay, Surinam, Nicaragua y el Medio Oriente.

4.	<i>Responsabilidades Ulteriores</i>	774
a.	<i>Legalidad</i>	775
b.	<i>Legitimidad Democrática</i>	775
c.	<i>Necesidad</i>	776
d.	<i>Proporcionalidad</i>	776
e.	<i>Contenido Subjetivo</i>	777
f.	<i>Diferenciación Entre Opiniones de Hecho y Juicios de Valor</i>	777
g.	<i>Exclusión de Responsabilidad por Reproducción de Información</i>	777
h.	<i>Incompatibilidad de las Leyes de Desacato con la Convención Americana</i>	778
5.	<i>Derecho de Acceso a la Información</i>	779
6.	<i>Derecho de Rectificación o Respuesta</i>	780
7.	<i>Vinculación entre la Libertad de Expresión y la Democracia</i>	781
III.	CONCLUSIONES	782

I. INTRODUCCIÓN

La libertad de expresión es uno de los valores fundamentales de la democracia. Este valor adquiere connotaciones especiales en países donde la separación de poderes es frágil. Numerosos países del hemisferio - en procesos de transición luego de largos años de dictaduras - se caracterizan por poseer Poderes Judiciales y Congresos débiles que no ofrecen contrapesos efectivos frente a Ejecutivos todopoderosos.

Esto ha llevado al cientista argentino Guillermo O'Donnell a caracterizar tales sistemas políticos como "democracias delegadas," donde una figura carismática asume la presidencia de un país, como resultado de elecciones relativamente libres, pero gobierna sin los contrapesos tradicionales de la democracia representativa.¹ En estas "democracias" existe el riesgo cierto de retroceder al autoritarismo. Frente a problemas muy serios de difícil solución, el entusiasmo popular con el que se elige a estos líderes carismáticos es sólo comparable con la desilusión posterior.

Con poderes judiciales y congresos débiles para supervisar ejecutivos poderosos, la libertad de expresión - esencial para toda sociedad - es un contrapeso fundamental que permite obtener y difundir opiniones e información, fortaleciendo la sociedad civil y creando posibilidades de participación para los individuos.

1. Véase Guillermo O'Donnell, *Delegative Democracy* [*Democracia Delegable*], 5 J. DEMOCRACY 55, 56 (1994).

La importancia de la libertad de expresión se ve disminuída, sin embargo, por su defectuosa protección normativa en el derecho interno y, en ocasiones, por el incumplimiento de normas que la protegen.² La censura previa, las leyes de desacato³ y excesivas responsabilidades posteriores por supuestas injurias o calumnias, son ejemplos de formas de atacar gravemente a la libertad de expresión.⁴

Invocando razones de “seguridad nacional,” “orden público,” “moral nacional,” “veracidad en la información” o la “honra de las personas,” órganos burocráticos de distinto tipo adoptan decisiones sobre lo que las personas pueden ver, leer, escribir o producir. Las grandes posibilidades de abuso de la censura previa, dan pie a pensar que es mejor soportar las exageraciones de debates libres, que la asfixia “protectora” de la censura.⁵

Leyes de desacato vigentes en diecisiete países de la región, penalizan las expresiones “ofensivas” contra funcionarios públicos. Para monarquías absolutas basadas en el derecho divino o dictaduras de distinto signo, la penalización de las críticas a la autoridad era un corolario lógico para afirmar la superioridad del poder o de quienes lo ejercían. Para las democracias, la crítica sin temor - precisamente o sobre todo a la autoridad - permite reafirmar la igualdad de todos y garantizar que funcionarios públicos se desempeñen con transparencia y responsabilidad.⁶ Por el contrario, la amenaza o imposición de sanciones penales asfixia a la democracia y responde a una lógica autoritaria incompatible con sus postulados.

En lugar de la censura previa, algunas legislaciones han optado por normas que preveen responsabilidades posteriores en el caso de injurias o calumnias. Sin embargo, si dichas responsabilidades - bajo el pretexto de defender la honra

2. Inter-Am. C.H.R., Report of the Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression [Inter-Am. C.H.R., Reporte de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión 1998], OEA/ser.L/V/II.102, doc. 6 rev., en vol. III [de aquí en adelante Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998], disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98eng/volume%20IIIa.htm> (última visita Abr. 4, 2001). El Relator Especial para la Libertad de Expresión manifestó en su Informe Anual de 1998, que en muchos estados de América sigue existiendo una legislación anacrónica en materia de libertad de expresión e incompatible con la Convención Americana y otros instrumentos internacionales de derechos humanos. *Id.* en ch. II.

3. La frase “contempt laws” es usada para referirse a lo que en español se conocen como *leyes de desacato*. En general, las *leyes de desacato* sancionan expresiones ofensivas dirigidas hacia oficiales públicos. *Id.* en ch. IV, sec. A.

4. Inter-Am. C.H.R., Report of the Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression 1999 [Inter-Am. C.H.R., Reporte de la Oficina del Relator especial Sobre la Libertad de Expresión 1999], OEA/ser.L/V/II.106, doc. 6 rev., en vol. III [de aquí en adelante Reporte del Relator Especial 1999], disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/volume3.htm> (última visita Abr. 4, 2001).

5. Véase generalmente COMM. TO PROTECT JOURNALISTS [PUBLICACIONES DEL COMITÉ PARA LA PROTECCIÓN DE PERIODISTAS] en <http://www.cpj.org>; WORLD PRESS FREEDOM COMM. [COMITÉ MUNDIAL PARA LA LIBERTAD DE LA PRENSA], en <http://www.wpfc.org/charter.htm> (última visita Abr. 4, 2001).

6. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. IV, sec. A.

- son exorbitantes, impiden la libre expresión de ideas en forma comparable a la censura previa.⁷

Cualquiera de estas medidas puede afectar seriamente o destruir la libertad de expresión, éstas se dan en un contexto jurídico a través de normas que autorizan su aplicación en situaciones específicas. Dicho marco jurídico obviamente está ausente en el caso de crímenes contra periodistas, incluyendo el asesinato, los cuales quedan impunes.⁸ Esta forma brutal de “silenciar” a los periodistas – ciento cincuenta han sido asesinados en los últimos diez años en la región⁹ – persigue también intimidar a un país en su conjunto, al mostrar las trágicas consecuencias que puede acarrear la libre expresión de ideas.¹⁰

La libertad de expresión se ve seriamente disminuída así mismo por otras medidas de hecho: amenazas, medidas de “castigo” o “premio” económico hacia la prensa por sus ideas y la existencia de monopolios públicos o privados en los medios de información.¹¹ Además, las serias insuficiencias de los órdenes jurídicos internos para proteger la libertad de expresión reafirman el valor de la protección internacional - en este caso hemisférica - de dicha importante libertad.

La protección de los derechos humanos se ha desarrollado desde la Segunda Guerra Mundial como consecuencia del fracaso trágico de un orden internacional basado en la soberanía absoluta. Mientras se desarrolla la protección internacional de los derechos humanos, se han adoptado normas y creado instituciones a nivel internacional para vigilar el proceso. El propósito de este artículo es analizar lo que se refiere a la libertad de expresión desde la perspectiva de las leyes e instituciones que han sido creadas para supervisar los derechos humanos en el hemisferio occidental conocido como el Sistema Interamericano para la Protección de los Derechos Humanos (Sistema Interamericano). Con tal objeto, este artículo discutirá el marco legal que aplica en lo relativo a la libertad de expresión en el Sistema Interamericano y se sistematizará la jurisprudencia relevante que aún por su relativa novedad no ha sido estudiada y difundida suficientemente. Estas leyes que regulan la libertad de expresión en el Sistema Interamericano también serán examinadas haciendo referencia en la manera en que estas han sido interpretadas por los órganos creados para supervisar su cumplimiento. Finalmente, este artículo delineará una serie de medidas existentes para alcanzar el cumplimiento pleno con las

7. *Id.*

8. *Id.* en ch. IV, sec. C.

9. *Id.*

10. COMM. TO PROTECT JOURNALISTS, *Attacks on the Press in 1999* [COMITÉ PARA LA PROTECCIÓN DE PERIODISTAS, *Seguridad para la Prensa en 1999*], en http://www.cpj.org/attacks99/frameset_ant99/rightframe_ant99.html (discutiendo los resultados de una encuesta mundial por el Comité para la Protección de Periodistas) (última visita Abr. 4, 2001).

11. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. III.

leyes dirigidas al fortalecimiento de esta importante libertad en el hemisferio occidental.

II. SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

A. Órganos

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se integra por el conjunto de normas sobre derechos humanos aplicables en el hemisferio occidental. Las leyes aplicables consisten principalmente en la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José¹² (Convención Americana) y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana).¹³ Las instituciones involucradas son los órganos encargados de supervisar su cumplimiento: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (La Comisión)¹⁴ y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (La Corte).¹⁵ Además de estos organismos de supervisión se agregan los órganos políticos de la Organización de Estados Americanos (OEA) - el Consejo Permanente y la Asamblea General - quienes son responsables de garantizar el cumplimiento de normas que protegen los Derechos Humanos, incluyendo la libertad de expresión.¹⁶ La tarea de garantizar la protección de los derechos humanos, incluyendo estar en conformidad con las decisiones de la Corte y la Comisión, recae especialmente en la Asamblea General.¹⁷ El resultado es que la Corte y la Comisión presentan los reportes a la Asamblea General para su aprobación.¹⁸

Para asistir en la garantización de conformidad con las reglas relativas a la libertad de expresión, la Comisión creó una oficina especial dedicada a la

12. Nov. 22, 1969, 1144 U.N.T.S. 143 [de aquí en adelante Convención Americana].

13. O.A.S., Official Res., *Adoptado por la Novena Conferencia Internacional de los Estados Americanos*, OEA/ser.L/V/II.92 doc. 21 rev. 6, (1948) [de aquí en adelante Declaración Americana], disponible en <http://www.cidh.oas.org/basicos/basic2.htm>.

14. Annual Report 1998, Inter-Am. C.H.R. [CIDH, Reporte Anual 1998], OEA/ser.L/V/II.102, doc. 6 rev. (1998), en ch. I [de aquí en adelante CIDH, Reporte Anual 1998], disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98eng/table%20%20contents.htm>.

15. O.A.S., Annual Report of the Secretary General 1999-2000 [O.A.S., Reporte Anual del Secretario General 1999-2000], en ch. III, disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualreport00-0/annualreport99-00-3.htm>.

16. Carta de la Organización de Estados Americanos, Abr. 30, 1948, 2 U.S.T. 2394, 19 U.N.T.S.3.

17. Debería ser notado que el rendimiento de estas organizaciones relativo a la fortificación de la libertad de expresión ha sido inadecuada. Véase, *El Sistema Interamericano y los Derechos Humanos en la Region*, en *LA LUCHA CONTRA LA POBREZA EN AMERICA LATINA* (Bernardo Kliksberg ed., 2000).

18. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 41, 65. El artículo 41 provee en la sección (g) que la Comisión "sometió un reporte anual a la Asamblea General de la OEA." *Id.* en art. 41. Igualmente, el artículo 65 establece que en cada sesión regular "la Corte someterá a consideración de la Asamblea, un reporte sobre su trabajo durante el año previo." *Id.* en art. 65.

protección de la libertad de expresión en 1998, llamada el Relator Especial para la Libertad de Expresión¹⁹ (Relator Especial).

B. Régimen Jurídico

El derecho a la libertad de expresión está primordialmente establecido en los artículos 13 y 14 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y en el artículo 4 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. El artículo 13 de la Convención Americana expresamente establece:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones o ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a censura previa sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
 - a. el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; o
 - b. la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.²⁰

19. Summit of the Americas Information Network, Segunda Cumbre de las Américas, *Declaration of Santiago*, (Abr. 18-19, 1998), disponible en <http://www.summit-americas.org/chiledec.htm>. Los jefes de Estado afirmaron en que "una prensa libre desempeña un papel fundamental [en materia de derechos humanos]," y reafirmaron "la importancia de garantizar la libertad de expresión, de información y de opinión." *Id.* Además ellos recomendaron "la reciente constitución de un Relator Especial para la Libertad de Expresión, en el marco de la Organización de los Estados Americanos." *Id.*

20. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13.

El artículo 14 por su parte agrega:

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.²¹

Por último, el artículo 4 de la Declaración Americana señala: "Toda persona tiene derecho de la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio."²²

El Pacto de San José se aplica a los países del hemisferio que lo han ratificado: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dominica, Chile, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.²³ En cambio, la Declaración Americana se utiliza en los Estados Unidos, Canadá y en los siguientes países del Caribe: Antigua y Barbuda, Bahamas, Belice, Cuba, Guyana, Saint Kitts, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Trinidad y Tobago.²⁴ Este estudio se centra principalmente en la libertad de expresión recogida por la Convención Americana. Aunque la libertad de expresión es también un derecho bajo la Declaración su formulación es general, sin el nivel de especificidad que permita establecer el contenido y alcance que recoge la Convención Americana, normativa fundamental de ese importante derecho.

La Comisión supervisa el cumplimiento de las normas sobre la libertad de expresión a través de su sistema de casos,²⁵ visitas *in loco*,²⁶ recomendaciones

21. *Id.* en art. 14.

22. Declaración Americana, *supra* nota 13, en art. 4.

23. Claudio Grossman, *Strengthening the Inter-American Human Rights System: The Current Debate* [Fortaleciendo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: El Debate Actual], 92 AM. SOC'Y INT'L L. PROC. 186, 188 nota 8 (1998).

24. *Id.* en 188 nota 9.

25. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 44-51. La Comisión abre casos ya sea por iniciativa propia como por peticiones de personas afectadas por la violación de cualquier violación establecida en la Convención Americana. Grossman, *supra* nota 23, en 188. Una vez que el caso es analizado por la Comisión, ésta emite su opinión respecto de la existencia de la violación alegada y brinda recomendaciones al país encontrado responsable. *Id.* Si éste no cumple con la recomendación, la Comisión puede También emitir un segundo reporte y ofrecer al Estado una segunda oportunidad para cumplir con este. *Id.* Si el Estado

a los Estados,²⁷ y las actividades del Relator de Libertad de Expresión.²⁸ La Corte recibe los casos que le presenta la Comisión y los Estados partes que hayan reconocido su competencia.²⁹ Hasta el momento se han presentado treinta y ocho (38) casos contenciosos, todos por la CIDH, excepto uno presentado por el gobierno de Costa Rica.³⁰ La Corte, al igual que la Comisión, puede adoptar medidas de carácter cautelar cuando existe un peligro "grave e inminente."³¹ Estas medidas han sido adoptadas en veinte (20) casos.³²

no cumple, la Comisión puede revelar a la opinión pública el resultado del informe con sus recomendaciones. *Id.* Esta es la única posibilidad que existe relativa a esos Estados que no han ratificado la Convención Americana. *Id.* Para los estados que han ratificado la Convención, la Comisión puede optar entre la publicación del informe o la presentación del mismo ante la Corte dentro de un plazo de tres meses de aprobado el primer informe. Grossman, *supra* nota 23, en 188. Ante la Corte, la Comisión cambia su papel, pasando de juez a demandante. *Id.* Esta actúa en nombre y en representación de la víctimas (generalmente designa a los demandantes originales como sus asesores legales). *Id.* Este mecanismo de casos es uno de los más eficaces con los que cuenta la Comisión para tratar violaciones individuales de los derechos humanos. *Id.*; véase también THOMAS BUERGENTHAL ET AL., PROTECTING HUMAN RIGHTS IN THE AMERICAS [PROTEGIENDO LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS AMERICAS], 97 (1982).

26. BUERGENTHAL, *supra* nota 25, en 140. Estas visitas a un país determinado son el resultado de una invitación formal del país, originada como consecuencia de solicitudes de los órganos políticos de la OEA, o por iniciativa propia del país o de la Comisión. Grossman, *supra* nota 23, en 187-88. La visita por sí misma es un evento de gran visibilidad dirigido hacia la movilización de la opinión pública. Estas visitas son seguidas por la publicación de un reporte. *Id.* Este tipo de mecanismo es útil para violaciones masivas y serias a los derechos humanos las cuales requieren una pronta movilización de la opinión pública. *Id.*

27. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 41. La Comisión también prepara propuestas para declaraciones y tratados. Grossman, *supra* nota 23, en 187-88.

28. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 41. La Comisión ha nombrado grupos de trabajo o relatores especiales para enfrentar problemas que tienen un "componente colectivo," incluyendo un grupo de trabajo de prisiones junto con relatores especiales para cuestiones concernientes a mujeres, poblaciones indígenas, y con la libertad de expresión. Grossman, *supra* nota 23, en 189. Todos los relatores designados son miembros de la Comisión excepto el Relator de la Libertad de Expresión. Reporte del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. IV, sec. C.

29. Grossman, *supra* nota 23, en 188. Los países que han reconocido la competencia de la Corte son: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay, y Venezuela. *Id.* en nota 8.

30. Para una lista de los casos contenciosos resueltos por la Corte, véase Inter-Am. Ct. H.R., Series C, Decisions and Judgments [Decisiones y Sentencias], disponible en http://www.corteidh-oea.nu.or.cr/ci/publicen/indices/series_c.htm (última visita Feb. 12, 2001).

31. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 63(2) (proveyendo que "[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que está conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes en los asuntos que tiene bajo consideración. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión").

32. Para una lista de estos casos, véase Inter-Am. Ct. H.R., Series E, Provisional Measures [Medidas Provisionales], disponible en http://www.corteidh-oea.nu.or.cr/ci/publicac/indice/series_e.htm (última visita Feb. 12, 2001).

La Corte emite "opiniones consultivas" interpretando tratados sobre derechos humanos en el hemisferio así como sobre la compatibilidad entre esos tratados y las leyes internas de los Estados.³³ Hasta el momento se han adoptado 15 opiniones consultivas,³⁴ siendo de principal importancia para la protección de la Libertad de Expresión, Opinión Consultiva OC-5/85, "*La Colegiación Obligatoria de los Periodistas*" (Opinión Consultiva OC-5/85)³⁵ y la Opinión Consultiva OC-7/86, "*Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta*" (Opinión Consultiva OC-7/86).³⁶

La oficina del Relator Especial fue creada por la Comisión en 1998 para proteger y promover la libertad de expresión en las Américas.³⁷ En octubre del 2000, la Comisión- interpretando la Convención Americana- adoptó la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión para guiar las actividades del Relator.³⁸ Las principales actividades del Relator incluyen: 1) la elaboración de informes generales e informes especiales temáticos; 2) la creación de una red hemisférica para la protección de la libertad de expresión; 3) visitas a los estados miembros de la OEA con fines de observar la situación de la libertad de expresión; y 5) la promoción del derecho de la libertad de expresión en los países miembros de la OEA.³⁹ Subrayando la importancia que la Comisión otorga a la Libertad de Expresión, su Relator es el único que trabaja tiempo completo.⁴⁰ Además, no siendo uno de los siete comisionados que deben

33. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 64(1), (2). El art. 63 establece:

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en los que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada Por el Protocolo de Buenos Aires.
2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Id.

34. Para una lista de las opiniones consultivas de la Corte, véase Inter-Am. Ct. H.R., Series A, Judgments and Opinions [Sentencias y Opiniones], *disponible en* http://www.corteidh-oea.nu.or.cr/ci/PUBLICAT/INDICES/SERIES_A.HTM (última visita Feb. 12, 2000).

35. Inter-Am. Ct. H.R., Nov. 13, 1985, Series A, No. 5 [de aquí en adelante Opinión Consultiva OC-5/85], *disponible en* http://corteidh-oea.nu.or.cr/ci/PUBLICAT/SERIES_A/ A_5_ING.HTM (última visita Feb. 12, 2001).

36. Inter-Am. Ct. H.R., Aug. 29, 1986, Series A, No. 7, [de aquí en adelante Opinión Consultiva OC-07/86], *disponible en* http://corteidh-oea.nu.or.cr/ci/PUBLICAT/SERIES_A/ A_7_ING.HTM (última visita Feb. 12, 2001).

37. CIDH, Reporte Anual 1998, *supra* nota 14, en ch. II, sec. 5.

38. Inter-Am. C.H.R., Inter-American Declaration of Principles on Freedom of Expression [CIDH, Declaración Interamericana de la Libertad de Expresión], *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/Declaration.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

39. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. I, sec. B.

40. CIDH, Reporte Anual 1998, *supra* nota 14, en ch. II, sec. 5.

supervisar el conjunto de derechos protegidos puede dedicarse exclusivamente a la protección y promoción de la libertad de expresión.⁴¹

Como se ilustra en las siguientes secciones de este artículo, estos órganos han interpretado el régimen de libertad de expresión consagrado en la Convención Americana, estableciendo en primer lugar el alcance de dicha libertad para posteriormente prohibir la censura previa y autorizar responsabilidades posteriores. En el proceso, estos órganos han establecido el ámbito en el cual estas restricciones son permitidas frente a este derecho y las cuales se pueden ejercer en situaciones de emergencia, con tal objeto estos órganos elevan sus informes a la Asamblea para su aprobación. Igualmente, los órganos han señalado el ámbito de restricciones permisibles respecto de esta libertad en casos de emergencia. Una comprensión exhaustiva de la libertad de expresión debe además incluir el análisis del derecho de rectificación o respuesta. Estos órganos han afirmado reiteradamente que en el sistema interamericano existe una fuerte vinculación entre la libertad de expresión y la democracia, pues existe una fuerte conexión entre esta libertad y el desarrollo de la democracia.⁴²

1. Alcance de la Libertad de Expresión

El artículo 13, párrafo primero de la Convención Americana establece el derecho de las personas a pensar y a expresarse libremente.⁴³ A continuación el mismo párrafo detalla qué comprende esta libertad - "buscar, recibir y difundir informaciones o ideas de toda índole, sin consideración de fronteras" - como así mismo destaca la irrelevancia de los medios que se utilizan con tal objeto "oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección."⁴⁴

Tanto la Corte como la Comisión han tenido oportunidad de interpretar el alcance de esta disposición. La Corte, a través de la opinión consultiva OC-5/85, por ejemplo, la Corte consideró que "de existir o no pugna o contradicción entre la colegiatura obligatoria como requisito indispensable para poder ejercer la actividad de periodista . . . y las normas internacionales."⁴⁵

Por su parte, la Comisión ha interpretado el alcance de la libertad de Expresión en los casos: *Testigos de Jehová contra República de Argentina*,⁴⁶

41. *Id.*

42. Véase generalmente Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2.

43. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(1).

44. *Id.*

45. Opinión Consultiva OC-05/85, *supra* nota 35, en parra. 11 (refiriéndose a los Artículos 13 y 29 de la Convención Americana).

46. Caso 2137, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L./V.II.47 (1978), *disponible en* <http://www/cidh.oas.org/annualrep/78sp/argentina2137.htm>.

Francisco Martorell contra Chile,⁴⁷ *Héctor Félix Miranda contra México*,⁴⁸ *Juan Pablo Olmedo y otros contra Chile*,⁴⁹ *Horacio Verbisky contra Argentina*,⁵⁰ *Víctor Manuel Oropeza contra México*⁵¹ y *Baruch Ivcher Bronstein contra Perú*.⁵² El 6 de febrero, 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (a la que se le había referido el caso *Ivcher Bronstein* por parte de la Comisión) confirmó el resultado de la Comisión encontrando que Perú era responsable por haber violado el derecho a la libertad de expresión del Señor Ivcher.⁵³ De la labor interpretativa de ambos órganos surgen las siguientes características respecto al alcance de la libertad de expresión en el contexto del Sistema Interamericano.

a. *Carácter Especial Dual*

La Corte señaló que la libertad de expresión posee un carácter especial dual, en cuanto comprende no sólo el derecho de un individuo a difundir sus ideas si no el derecho de todos a recibir informaciones e ideas.⁵⁴ En función de lo anterior, la violación a la libertad de expresión resulta tanto en violar un derecho individual como también en violar “un derecho colectivo a recibir cualquier información y conocer la expresión del pensamiento ajeno.”⁵⁵

La Comisión tuvo varias oportunidades de discutir el carácter dual de la libertad de expresión. En el caso *Martorell*, donde se trató la prohibición de la distribución del libro *Impunidad Diplomática*, la Comisión sostuvo que:

El artículo 13 de la Convención engloba dos aspectos: el derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho a recibirlas. Por lo tanto, cuando este derecho es restringido a través de una interferencia arbitraria, afecta no sólo el derecho individual de expresar

47. Caso 11.230, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.95 doc. 7 (1997), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/96eng/96ench3k.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

48. Caso 11.739, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.95 doc. 6 (1998), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98eng/merits/Mexico%2011739.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

49. Caso 11.803, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.102 doc. 6 (1998), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98eng/admissibility/Chile%2011803.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

50. Caso 11.012, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.88 doc. 9 (1995), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/94eng/94ench3.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

51. Caso 11.740, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.106 doc. 6 (1999), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/merits/Mexico11.740.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

52. Caso 11.762, Inter-Am. C.H.R., OEA/ser.L/V/II.95 doc. 7 (1997), disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/97eng/97ench3nan.htm> (última visita Feb. 12, 2001).

53. *Baruch Ivcher Bronstein vs. Peru*, Inter-Am. Ct. H.R., Sentencia, Feb. 6, 2001 [de aquí en adelante Sentencia de Ivcher Bronstein] (en archivo con el autor).

54. Opinión Consultiva OC-05/8, *supra* nota 35, en parra. 30.

55. *Id.*

información e ideas, sino también el derecho de la comunidad en general de recibir todo tipo de información y opiniones.⁵⁶

En el caso *Ivcher Bronstein*, un ciudadano Peruano nacido en Israel fue privado arbitrariamente de la nacionalidad Peruana con el objeto de impedir el ejercicio del derecho de propiedad de un canal de televisión. En este caso, la Comisión afirmó que resulta evidente el marcado carácter social que abarca este derecho, pues tiene una perspectiva individual y otra mucho más amplia, relacionada con el marco social que refleja la audiencia, es decir, todos aquellos que buscan y reciben la opinión o información emitida por el periodista.⁵⁷ Así toda la sociedad es víctima en caso de una violación a la libertad de expresión.⁵⁸ El carácter dual de la libertad de expresión fue reiterado por la Comisión en el caso *Oropeza*, donde un periodista Mexicano fue asesinado supuestamente por sus críticas a autoridades en una columna periodística, la que incluía referencias a vínculos entre la policía y el narcotráfico.⁵⁹ La Comisión afirmó que la libertad de expresión es universal y encierra en concepto la facultad jurídica que asiste a toda persona, individual o colectivamente considerada, para expresar, transmitir y difundir su pensamiento; paralela y correlativamente, la libertad de informarse también es universal y entraña el derecho colectivo de las personas a recibir la información que los demás le comunican sin interferencias que la distorsionen.⁶⁰

b. Indivisibilidad de Expresión y Difusión

En la Opinión Consultiva OC-05/85, La Corte afirmó lo siguiente:

[L]a expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. De allí la importancia del régimen legal aplicable a la prensa y al status de quienes se dediquen profesionalmente a ella.⁶¹

Más adelante agregó que “[p]ara el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho de difundir la propia.”⁶²

56. *Martorell*, Caso 11.230, Inter-Am. C.H.R., en parra. 53.

57. *Ivcher Bronstein*, Caso 11.762, Inter-Am. C.H.R., en parra. 31.

58. Véase generalmente Sentencia de *Ivcher Bronstein*, *supra* nota 53.

59. *Oropeza*, Caso 11.740, Inter-Am. C.H.R., en parra. 2.

60. *Id.* en parra. 51 (citando Inter-Am. C.H.R., Reporte Anual 1980-1981, OEA/ser.L./V./II, en 122).

61. Opinión Consultiva OC-05/85, *supra* nota 35, en parra. 31.

62. *Id.* en parra. 32.

En *Martorell*, la Comisión determinó:

[L]a decisión del gobierno chileno de prohibir la entrada, circulación y distribución del libro *Impunidad Diplomática*, infringe el derecho a difundir "informaciones e ideas de toda índole," un derecho que Chile está obligado a respetar como Estado parte de la Convención Americana. Dicho en otros términos tal decisión constituye una restricción ilegítima del derecho a la libertad de expresión prohibida por el Artículo 13 de la Convención.⁶³

En *Miranda*, donde el co-director del semanario Zeta fue asesinado por la autoría y publicación de opiniones críticas al gobierno.⁶⁴ La Comisión declaró que la libertad de pensamiento y expresión en el sentido amplio que le ha dado la jurisprudencia interamericana comprende la libertad de expresar y difundir sus ideas, así como la libertad complementaria que tiene todo ciudadano de recibir dicha información sin interferencias ilegales o injustificadas.⁶⁵

c. Irrelevancia del Medio Utilizado

La Convención Americana proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir informaciones e ideas por cualquier procedimiento.⁶⁶ En la Opinión Consultiva OC-05/85, La Corte señaló que "la libertad de expresión comprende . . . el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al número mayor de destinatarios."⁶⁷ Por su parte la Comisión afirmó la denuncia interpuesta en el caso *Ivcher Bornstein* que la Convención Americana consagra el derecho de difundir informaciones e ideas en forma artística o por cualquier otro medio.⁶⁸

d. Protección del Pensamiento Propio o Ajeno

En la protección a la libertad de expresión no se distingue entre pensamiento propio o ajeno. La protección se otorga a la expresión de opiniones, ideas, pensamientos de toda índole, sin discriminar si son propios o de terceros. La Comisión manifestó su posición con respecto de este punto en la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Ivcher Bronstein*. Esta manifestó que el Artículo 13 refleja una concepción

63. *Martorell*, Caso 11.230, Inter-Am. C.H.R., en parra. 59.

64. *Miranda*, Caso 11.739, Inter-Am. C.H.R., en parra. 3.

65. *Id.* en parra. 48.

66. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(1).

67. Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 35, en parra. 31.

68. *Baruch Ivcher Bronstein vs. Peru*, Ct. H.R., Demanda de la CIDH, en 27 [de aquí en adelante Demanda de Ivcher Bronstein] (on file with author).

amplia de la libertad de expresión y autonomía de las personas. El objeto de esta norma es proteger y fomentar el acceso a la información, ideas y expresiones de toda índole y de ese modo fortalecer el funcionamiento de la democracia pluralista.⁶⁹ El respeto a estas libertades no se limita a permitir la circulación de ideas y opiniones "aceptables."⁷⁰ El deber de no interferir con la emisión de opiniones e información, así como con el goce del derecho al acceso de información de todo tipo, se extiende a la circulación de información y opiniones que puedan no contar con el beneplácito personal de quienes representen la autoridad estatal en un momento dado.⁷¹

e. Multiplicidad de Formas de Expresión

El derecho a la libertad de expresión es múltiple, cubriendo diversas formas de expresión, no limitándose sólo a manifestaciones verbales. Todo tipo de expresión está protegido, incluyendo el silencio.⁷² Ejemplo de la protección amplia, consagrada por la jurisprudencia respecto de las formas en que la opinión se puede manifestar, es el caso *Testigos de Jehová*.⁷³ En 1976, la dictadura militar argentina prohibió a través del Decreto No. 1867/76, el ejercicio público de la religión Testigos de Jehová en Argentina.⁷⁴ El gobierno alegó esta religión sostenía principios contrarios a la nacionalidad y a instituciones básicas del Estado.⁷⁵ A partir de este decreto comenzaron persecuciones contra los practicantes de esta religión.⁷⁶ Esto incluyó la expulsión de las escuelas de más de trescientos niños acusados de negarse a reverenciar los emblemas patrios⁷⁷ y a entonar el himno nacional. Los niños habían optado por el silencio, ya que su religión les prohibía venerar emblemas nacionales. Por resolución No. 02/79 la Comisión condenó la acción del gobierno argentino considerándolo responsable de la violaciones alegadas.⁷⁸

f. Exclusión de Prohibiciones Directas o Indirectas

El numeral tres del Artículo 13 de la Convención Americana prohíbe que las restricciones a la libertad de expresión se efectúen por vías o medios indirectos encaminados a impedir la comunicación.⁷⁹ El caso *Ivcher Bronstein*

69. *Id.*

70. *Id.*

71. *Id.*

72. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(1).

73. *Testigos de Jehová*, Caso 2137, Inter-Am. C.H.R. (1998).

74. *Id.*

75. *Id.*

76. *Id.*

77. *Id.*

78. *Testigos de Jehová*, Caso 2137, Inter-Am. C.H.R.

79. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(3).

es un ejemplo de la restricción de esta libertad por medios indirectos. Como se mencionó anteriormente, este importante caso se inició a partir de una decisión del para privar de la nacionalidad Peruana al accionista mayoritario y director del canal de televisión *Frecuencia Latina-Canal 2*, de su nacionalidad Peruana como consecuencia de la transmisión de diversos reportajes sobre violaciones a los derechos humanos del gobierno de Fujimori.⁸⁰ Conforme a la legislación Peruana, los extranjeros no pueden ser dueños de un canal de radio o televisión, por lo que la revocación de la nacionalidad Peruana a Baruch Ivcher Bronstein derivó en su apartamiento de la dirección del canal, el despido de los periodistas que habían producido programas críticos y la cesación de la transmisión de noticias negativas sobre el gobierno de Perú.⁸¹ La Comisión decidió el caso el 9 de diciembre de 1998, estableciendo que se había violado la libertad de expresión, y, recomendó al Estado peruano restablecer de inmediato a Bronstein su nacionalidad.⁸² Ante el incumplimiento del gobierno Peruano, este caso fue presentado ante la Corte el 31 de marzo de 1999 y, como se dijo anteriormente, la Corte confirmó la decisión de la Comisión en la que se hacía responsable al Gobierno de Perú de haber violado los derechos de Bronstein.⁸³

g. Incompatibilidad de Monopolios Públicos o Privados en los Medios de Comunicación Social con la Libertad de Expresión

La existencia de monopolios públicos o privados impide tanto la difusión del pensamiento propio como la recepción de opiniones diferentes. De allí que sea incompatible la existencia de monopolios con la vigencia de la libertad de expresión. Tanto la Corte como la Comisión se han manifestado en este sentido. En la Opinión Consultiva OC-05/85, la Corte estableció lo siguiente:

Así, si en principio la libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios, exige igualmente ciertas condiciones respecto de éstos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla. Son los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esta libertad. Para ello es indispensable, *inter alia*, la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera sea la forma que

80. Véase generalmente Demanda de Ivcher Bronstein, *supra* nota 68.

81. *Id.*

82. *Id.*

83. Véase generalmente Sentencia de Ivcher Bronstein, *supra* nota 53.

pretenda adoptar, y a la garantía de protección a la libertad de expresión.⁸⁴

En el caso *Ivcher Bronstein*, la Comisión afirmó la libre circulación de ideas y noticias no es concebible si no dentro de una pluralidad de fuentes de información y del respeto a los medios de comunicación.⁸⁵ La Corte explicó no basta para ello que se garantice el derecho de fundar o dirigir órganos de opinión pública, sino que es necesario también que los periodistas y, en general, todos aquéllos que se dedican profesionalmente a la comunicación social, puedan trabajar con protección suficiente para la libertad e independencia que requiere este oficio.⁸⁶

2. Prohibición de la Censura Previa

Una de las características principales de la protección de la libertad de expresión en el hemisferio consiste en que esta libertad no admite censura previa. El artículo 13 en su párrafo segundo de la Convención Americana prevee que la libertad de expresión no se puede restringir *a priori* por ningún medio ni bajo ninguna excusa, sin perjuicio de las responsabilidades ulteriores.⁸⁷

La exclusión de la censura previa implica reconocer el peligro de la creación de "filtros" que decidan qué pueden escuchar, ver o leer los individuos. Dicho peligro no desaparece con la adopción de requisitos específicos para permitir la censura. Expresiones como "seguridad nacional," "moral" o "buenas costumbres" son fácilmente utilizables como pretextos para eliminar o limitar seriamente la libre expresión de ideas.

Ciertamente, este peligro es aún mayor cuando los órganos encargados de la censura previa son nacionales. De allí que, a fin de limitar este peligro, la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convención Europea) fue adoptada en 1953 poco después de finalizada la Segunda Guerra Mundial. La Convención Europea aunque permitió la censura previa, estableció como órgano encargado de supervisar la vigencia de la libertad de expresión y aplicar la censura previa a un órgano regional, enumerando específicas condiciones en su aplicación.⁸⁸ En

84. Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 35, en parra. 34 (énfasis omitido).

85. Demanda de *Ivcher Bronstein*, *supra* nota 68, en 28.

86. *Id.*

87. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(2).

88. Nov. 4, 1950, 213 U.N.T.S. 222 (entró en vigor Sept. 3, 1953) [de aquí en adelante Convención Europea]. El artículo 10 dispone:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan las empresas de radiodifusión,

la práctica, los órganos europeos han sido reticentes en la aplicación de la censura previa, revelando una interpretación amplia de la libertad de expresión y minimizando la opción de la censura.⁸⁹

En el hemisferio occidental tanto la Corte como la Comisión han podido interpretar temas vinculados a la prohibición de la censura previa, de lo que surgen las siguientes características.

a. Exclusión de la Honra Como Fundamento Para la Censura Previa

En el caso *Martorell*, la Comisión manifestó que la responsabilidad ulterior es la única restricción autorizada por la Convención Americana a fin de proteger a la sociedad de opiniones ofensivas así como de limitar el ejercicio abusivo de este derecho.⁹⁰ La Comisión reiteró su interpretación del artículo 13 en el caso *Olmedo*, también en contra de Chile. Este caso implica la censura judicial impuesta a la exhibición cinematográfica de la película *La Última Tentación de Cristo*, y su decisión se encuentra actualmente en la Corte pendiente de resolución.⁹¹ También pendiente de decisión ante la Comisión se encuentra un caso chileno, en el cual el libro *El Libro Negro de la Justicia Chilena* escrito por la periodista Alejandra Matus fue confiscando y fue prohibida su distribución de la publicación.⁹²

De acuerdo con el Informe Anual de 1998 del Relator Especial:

Al reglamentar la protección de la honra y de la dignidad a que hace referencia el artículo 11 de la Convención Americana - y al aplicar las disposiciones pertinentes del derecho interno sobre esa materia - los Estados parte tienen la obligación de respetar el derecho de libertad

de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

Id. en art. 10.

89. Véase, v.g., 1998 Reporte del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. 2, sec. B.3 (citando *Sunday Times Case* [caso *Sunday Times*], Eur. Ct. H.R., (ser. A) (1979) y discutiendo como al interpretar el artículo 10 de la Convención Europea, La Corte Europea de Derechos Humanos "concluyó que 'necesarias,' sin ser sinónimo de 'indispensables,' implica la existencia de una 'necesidad social imperiosa' y que para una restricción sea 'necesaria' no es suficiente demostrar que sea 'útil,' 'razonable' u 'oportuna'").

90. *Martorell*, Caso 11.230, Inter-Am. C.H.R., en parra. 55.

91. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. II sec. C.

92. *Id.* en ch. III.

de expresión. La censura previa, cualquiera sea su forma, es contraria al régimen que garantiza el artículo 13 de la Convención.⁹³

En el caso *Martorell*, la Comisión también se expidió respecto de la obligación de proteger el derecho a la honra y la dignidad y su posible conflicto con el derecho a la libertad de expresión. El gobierno de Chile y los tribunales chilenos sostuvieron que en caso de conflicto entre las normas del artículo 11 de la Convención Americana relativas a la honra y dignidad y las del artículo 13 relativas a la libertad de expresión deben prevalecer las primeras.⁹⁴ La Comisión rechazó esta teoría y desarrollando su interpretación estableció que los derechos contenidos en la Convención Americana no presentan un conflicto de diferentes principios entre los cuales haya que escoger.⁹⁵ En esta dirección, la Comisión citó a la Corte Europea quien, en un caso similar, consideró que "no enfrentaba una elección entre dos principios conflictivos, sino un principio de libertad de expresión que está sujeto a algunas excepciones que deben interpretarse en sentido estricto."⁹⁶

b. Excepciones Autorizadas

Sin perjuicio de la prohibición de la censura previa, la Convención Americana permite las siguientes excepciones: 1) La censura de los espectáculos públicos, con el exclusivo propósito de regular el acceso a ella para protección moral de la infancia y la adolescencia;⁹⁷ y 2) la prohibición de propaganda en favor de la guerra o apología del odio racial, moral o religioso que constituyan incitaciones a la violencia contra personas o grupos.⁹⁸ En el marco del Sistema Interamericano, estas excepciones sólo son permitidas si se ajustan a los requisitos de legalidad, necesidad, realidad o inminencia y propósito válido.

Para cumplir con el principio de legalidad, en el caso de ambas excepciones se requiere la existencia de ley que las autorice, de modo que decretos u otras medidas administrativas no resultan suficientes. El requisito de necesidad implica evaluar la pertinencia de la medida en cada caso concreto, lo

93. *Id.* en ch. II, sec. B(5).

94. *Martorell*, Caso 11.230, Inter-Am. C.H.R., en párras. 60-75.

95. *Id.*

96. *Id.* en parra. 71, nota 5 (citando el caso *Sunday Times*, Eur. Ct. H.R., (ser. A) (1979)).

97. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(4) (estableciendo que "[s]in perjuicio de lo establecido en el inciso 2, los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia").

98. *Id.* en art. 13(5) (estableciendo que "[e]stará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religiosos que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional").

que excluye prohibiciones no motivadas. En función de esta característica si el Estado puede dar la protección requerida a través de la fuerza pública o no hay peligro inminente, la restricción de la libertad de expresión no satisface el requisito de necesidad. El requisito de realidad o inminencia se refiere a las medidas que se adopten frente a situaciones existentes o por ocurrir de modo cierto, y no meramente hipotéticas, que afecten la moral de la infancia o la adolescencia (en espectáculos públicos) o inciten a la violencia en los términos del artículo 13. El propósito válido de la excepción en el caso de la infancia es la protección de la moral, mientras que en la apología de la guerra o del odio racial o religioso es la protección de individuos o grupos frente a violencia en su contra.

3. Las Situaciones de Excepción y su Impacto en la Libertad de Expresión

El ámbito de las regulaciones concernientes a situaciones de emergencia es de gran importancia en la protección de derechos en general y, en este caso, para la libertad de expresión. Estas situaciones, en las cuales se argumenta que existe una amenaza a la vida de la nación, permiten restringir ciertos derechos incluyendo la libertad de expresión.

En el hemisferio occidental - por diversas razones que incluyen inestabilidad política - se ha abusado de las situaciones de emergencia, por lo que la Convención Americana la ha regulado extensamente. El artículo 27 de esta Convención establece las condiciones necesarias para declarar una situación de emergencia, los derechos que no pueden ser suspendidos y los requisitos para suspender los demás derechos.⁹⁹ Las condiciones enumeradas para declarar la

99. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 27. El artículo 27 establece lo siguiente:

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.
2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.
3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión de la fecha en que haya dado por terminada la suspensión.

emergencia son estrictas, específicamente la declaración debe estar precedida por un evento de excepcional seriedad que afecte de modo real o inminente la continuación de la existencia de la comunidad en su conjunto.¹⁰⁰

El artículo 27 establece derechos que no pueden ser suspendidos en caso alguno y otros que pueden ser limitados en la medida que la Convención Americana lo autorice y siempre que se cumplan con las condiciones establecidas en dicho tratado.¹⁰¹ Los requisitos prescritos por la Convención Americana para la suspensión de los derechos, incluyendo la libertad de expresión, son: 1) necesidad (debe encontrarse excluida absolutamente otra posibilidad de acción en el caso concreto); 2) temporalidad (en el sentido de que las suspensiones de los derechos son válidas por el tiempo estrictamente limitado); 3) proporcionalidad (en virtud de este requisito las medidas no pueden constituirse en una reacción excesiva de las autoridades frente a la emergencia existente); 4) compatibilidad con otras obligaciones impuestas por el Derecho Internacional; 5) no discriminación, y 6) sujeción a derecho por parte de las autoridades (ya que la suspensión de derechos supone un actuar de las autoridades conforme a leyes que se declaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas).¹⁰² En este marco, la invocación de una situación de emergencia para limitar la libertad de expresión requerirá de un análisis, en cada caso concreto, del cumplimiento de los requisitos legales que autorizan la limitación de esa libertad.

4. Responsabilidades Ulteriores

La prohibición de la censura previa en el Sistema Interamericano, no excluye la existencia de responsabilidades posteriores. Sin embargo, cuando las responsabilidades posteriores son de una magnitud exagerada pueden llegar a "amordazar" a los individuos frente a la amenaza de los peligros que la expresión de ideas pueda acarrearles. Por estos motivos, la Convención Americana establece requisitos específicos para su validez de: 1) legalidad; 2) legitimidad democrática; 3) necesidad; 4) proporcionalidad; 5) contenido subjetivo; 6) diferenciación entre opiniones de hecho y juicios de valor; 7) exclusión de responsabilidad por reproducción de información y 8) incompatibilidad con las leyes de desacato.

Id.

100. *Id.*; véase también Claudio Grossman, Situaciones de emergencia en el hemisferio occidental: Propuestas para fortalecer la protección de los derechos Humanos, en DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO MEXICO- ESTADOS UNIDOS, 175 (James Frank Smith ed., 1990).

101. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 27; véase también Claudio Grossman, *El Régimen Hemisferio Sobre Situaciones de Emergencia*, 1993 SERVICIO EDITORIAL DEL INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS 155.

102. *Id.*

a. Legalidad

El artículo 13 de la Convención Americana dispone que las responsabilidades ulteriores deben estar “expresamente fijadas por la ley.”¹⁰³ Esto es confirmado por el artículo 30 de la Convención Americana señala que “las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas [en la Convención Americana] no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.”¹⁰⁴ La Corte en su Opinión Consultiva OC-6/86, “*La expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*,” sostuvo que los criterios del artículo 30 resultan aplicables a todos aquellos casos en que la expresión ley o locuciones equivalentes son empleadas por la Convención Americana a propósito de las restricciones que ella misma autoriza respecto de cada uno de los derechos protegidos.¹⁰⁵

De este concepto de legalidad surgen distintas consecuencias. Primero, la norma que prohíbe una acción no puede tener una jerarquía inferior a la norma que reconoce ese derecho, por ejemplo, un decreto o una ordenanza. Segundo, existe una prohibición de aplicación retroactiva, basada en función de que nadie puede ser responsable por conducta alguna que, al momento de realizarla, no acarreaba responsabilidad.

b. Legitimidad Democrática

El Artículo 13 requiere que para que la imposición de responsabilidad ulterior sea válida de acuerdo con el espíritu de la Convención Americana, los fines a ser alcanzados deben ser legítimos.¹⁰⁶ En su Opinión Consultiva-5/85, la Corte afirmó que este principio debe entenderse como aquél en el cual la creación de las normas jurídicas de carácter general ha de hacerse de acuerdo con los procedimientos y por los órganos establecidos en la Constitución de cada Estado parte.¹⁰⁷ Además, el principio de legalidad está vinculado inseparablemente al de legitimidad en una sociedad democrática en virtud del sistema internacional que se encuentra en la base de la propia Convención Americana, y en consecuencia el ejercicio efectivo de la democracia

103. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13.

104. *Id.* en art. 30; véase también Inter-Am. Ct. H.R., *The Word “Laws” in Article 30 of the American Convention on Human Rights [La Palabra “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos]*, 9 de mayo, 1986, Serie A, No. 6, [de aquí en adelante Opinión Consultiva OC-06/86], disponible en http://www.corteidh-oea.nu.or.cr/ci/PUBLICAT/SERIES_A/A_6_ING.htm.

105. Opinión Consultiva OC-06/86, *supra* nota 104, en parra. 17.

106. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13.

107. Opinión Consultiva OC-06/86, *supra* nota 104.

representativa se traduce, inter alia, en la participación de las minorías y la ordenación al bien común.¹⁰⁸

c. Necesidad

El Artículo 10 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales utiliza la expresión "necesarias en una sociedad democrática," mientras que el artículo 13 de la Convención Americana omite esos términos específicos.¹⁰⁹ En su Opinión Consultiva OC-05/85, la Corte sostuvo que esta diferencia en la terminología es irrelevante puesto que la Convención Europea no contiene ninguna provisión comparable con el artículo 29 de la Convención Americana.¹¹⁰ En consecuencia, la "necesidad" de las responsabilidades posteriores dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo en el marco de la democracia representativa. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restrinja en menor medida el derecho protegido.¹¹¹ Finalmente, ya sea que se invoque el concepto de "orden público," "moral pública," "seguridad nacional," "salud pública" u otro de naturaleza similar para el establecimiento de responsabilidades posteriores estas expresiones deben ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las "justas exigencias" de "una sociedad democrática," que incluyen desde luego la libertad de expresión.

d. Proporcionalidad

Las responsabilidades posteriores previstas deben guardar proporción con el fin perseguido, ya sea el de asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de terceros, así como la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública. Este requisito reviste suma importancia pues las multas excesivas, reclusión o prisión así como inhabilitaciones pueden causar el mismo efecto disuasivo que caracteriza a la censura previa. De ello se desprende que el respeto de la libertad de expresión no se asegura sólo con la prohibición de la censura previa y la adopción de responsabilidades

108. *Id.*

109. *Id.* en parra. 45.

110. *Id.* en parra. 44. El artículo 29, incisos c) y d) de la Convención Americana establece lo siguiente:

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, o

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Id. en art. 29(c), (d).

111. Opinión Consultiva OC-05/85, *supra* nota 35, en parra. 46.

posteriores, sino que también es necesario que el establecimiento de estas sanciones sea coherente y proporcional con la conducta penada.

e. Contenido Subjetivo

Las responsabilidades posteriores requieren la existencia de “real malicia,” lo que implica un actuar con dolo (intención positiva de violentar los hechos) o con negligencia grave (haber podido prever la falsedad de los hechos).¹¹² La Comisión en su informe de desacato estableció indirectamente el requisito de la existencia de la “real malicia” al señalar la excepción de verdad (*exceptio veritatis*) utilizada como defensa no era suficiente para proteger la libertad de expresión.¹¹³ En efecto, la excepción requiere la prueba por parte del periodista al defenderse, lo que transfiere la carga de la prueba al periodista.¹¹⁴ En opinión de la Comisión, la carga de la prueba corresponde al que alega el hecho y no a quien debe defenderse.¹¹⁵

f. Diferenciación Entre Opiniones de Hecho y Juicios de Valor

Si se aceptara la responsabilidad por juicios de valor se cercenaría gravemente la libertad de expresión. En efecto los juicios de valor implican que cada persona tiene derecho a exponer las visiones e interpretaciones que a su juicio parezcan adecuadas. Esta expresión está protegida por los amplios términos del artículo 13 al afirmar que “la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole.”¹¹⁶

Los juicios de valor por ser subjetivos no autorizan la generación de responsabilidad, desde que no afirman hechos sino simplemente son opiniones subjetivas respecto de las cuales los individuos pueden libremente determinar si es válida o inválida. En el sistema de la Convención, existe un derecho explícito no sólo de “recibir” información sino también de “emitir” opiniones.¹¹⁷ Si se admitieran las responsabilidades posteriores en el caso de emisión de juicios de valor, no sólo se inhibiría al que opina si no que se inhibiría el debate que admite opiniones diferentes que enriquecen a la sociedad.

g. Exclusión de Responsabilidad por Reproducción de Información

La necesidad de excluir la responsabilidad por el contenido de información consistente en reproducciones de opiniones de terceras personas es innegable.

112. Reporte del Relator Especial 1999, *supra* nota 4, en ch. II, sec. B(1)(a).

113. *Id.*

114. *Id.*

115. Véase *id.*

116. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 13(1).

117. *Id.* en art. 13(1), (2).

Responsabilizar a quienes reproducen opiniones de terceros restringiría seriamente la libertad de expresión ya que obligaría a quienes reproducen opiniones de otros a establecer sistemas de verificación de la veracidad de cada una de las opiniones. En una sociedad compleja y diversificada que incluye grandes flujos de información provenientes de fuentes muy disímiles, estos sistemas de verificación resultarían notoriamente onerosos. Debe tomarse nota que en el marco de las normas establecidas en la Convención Americana, la exclusión de responsabilidad del que reproduce las opiniones de terceros, no implica desde luego cercenar la responsabilidad del que realizó dichas afirmaciones.

h. Incompatibilidad de las Leyes de Desacato con la Convención Americana

Diecisiete países miembros de la OEA aún con leyes de desacato, que castigan las expresiones ofensivas contra funcionarios públicos en el cumplimiento de sus funciones.¹¹⁸ La Comisión ha dispuesto enfáticamente la incompatibilidad de estas leyes con la libertad de expresión tanto a través de su sistema de casos como en su *Informe sobre la Compatibilidad Entre las Leyes de Desacato y la Convención sobre Derechos Humanos* (Reporte de las Leyes de Desacato).¹¹⁹

En el caso *Verbisky*, un periodista argentino fue condenado en 1991 a un mes de prisión por haber sido encontrado culpable del delito de desacato calificado al publicar un artículo periodístico en el diario *Página 12* donde se refería a un Ministro de la Corte Suprema de Justicia argentina, como “asqueroso.”¹²⁰ Ante los rechazos de los recursos interpuestos en sede judicial, Verbisky, presentó su denuncia ante la Comisión.¹²¹ Después de varias reuniones, las partes arribaron a una propuesta conjunta de solución amistosa, la cual fue exitosamente cumplida, al haberse revocado la sentencia y cancelado todos sus efectos así como al derogarse la figura de desacato de la legislación argentina.¹²² La Comisión aceptó esta solución amistosa por ser compatible con la protección adecuada de los derechos humanos.¹²³

118. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. IV, sec. A (notando que los países que contemplan la figura del desacato en sus códigos penales son los siguientes: Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela).

119. Inter-Am. C.H.R., Annual Report 1994, en ch. V [de aquí en adelante Reporte de Leyes de Desacato], disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/94eng/94ench5.htm>.

120. Caso 11.012, Inter-Am. C.H.R., en parra. 1. La versión en Inglés del caso apunta que la palabra en Español utilizada en el artículo de Verbisky fue “asqueroso” y explica que el término puede significar repugnante o desagradable. *Id.*

121. *Id.* en parra. 3.

122. *Id.* en párras. 18-20.

123. *Id.* en parra. 20.

En el Informe de las Leyes de Desacato, la Comisión observó que el fundamento de las leyes de desacato contradice el principio de que una democracia debidamente funcional es por cierto la máxima garantía del orden público y que en un estado de derecho, las leyes de desacato, cuando se aplican, tienen efecto directo sobre el debate abierto y riguroso sobre la política pública que el artículo 13 garantiza y que es esencial para la existencia de una sociedad democrática.¹²⁴ A este respecto, invocar el concepto de orden público para justificar las leyes de desacato se opone directamente a la lógica que sustenta la garantía de la libertad de expresión y pensamiento.¹²⁵ La Comisión enfatizó toda manifestación crítica que no esté relacionada con la posición del funcionario puede estar sujeta a acciones civiles de injurias y calumnias, al igual que todo ciudadano.¹²⁶

Por su parte, el Relator Especial para la Libertad de Expresión manifestó en su Informe Anual de 1998 que “[L]as leyes de desacato buscan precisamente evitar el debate público y que los funcionarios públicos sean objeto de escrutinio o crítica,” y que “las leyes de desacato más que cumplir una función de protección de la libertad de expresión o de los funcionarios públicos, son normas que limitan la libertad de expresión y debilitan el sistema democrático.”¹²⁷

5. Derecho de Acceso a la Información

El derecho de acceso a la información es fundamental para el desarrollo de la democracia. Este derecho se encuentra contenido en la subsección uno del artículo 13 de la Convención Americana, en el cual se establece que el derecho

124. Reporte de Leyes de Desacato, *supra* nota 119, en sec. 4(B).

125. *Id.*

126. *Id.*

127. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en ch. IV, sec. A. En un comunicado de prensa en el cual el Relator manifiesta su oposición a un fallo judicial en Argentina que condenaba a un año de prisión en suspenso y al pago de una indemnización al periodista Eduardo Kimmel. Office of the Special Reporter for Freedom of Expression [Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión], Inter-Am. C.H.R., Comunicado de Prensa, PR/8/99, *diponible en* www.cidh.oas.org/Relatoria/Spanish/Comprensa8.htm. El recordó que la Corte ha dicho que en una sociedad democrática, las personalidades políticas y públicas deben estar más expuestas al escrutinio y la crítica del público y que la existencia de un debate abierto y amplio, que es crucial para una sociedad democrática, debe abarcar necesariamente a las personas que participan en la formulación o la aplicación de la política pública. *Id.* Dado que estas personas están en el centro del debate público y se exponen a sabiendas al escrutinio de la ciudadanía, deben demostrar mayor tolerancia a la crítica. *Id.*

El Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial de la OEA en una declaración conjunta manifestaron que en muchos países existen leyes, tales como las leyes de desacato que limitan indebidamente el derecho a la libertad de expresión y así mismo animaron a los Estados a revisar esas leyes con miras a adecuarlas a sus obligaciones internacionales.” Reporte de la Oficina del Relator Especial 1999, *supra* nota 4, en Anexo 2.

de libertad de expresión comprende la libertad de buscar y recibir información de toda índole.¹²⁸

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que “es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.”¹²⁹ Restricciones al acceso de información en poder de organismos estatales o privados (por ejemplo instituciones crediticias) deben ser juzgadas y estar “vinculadas con las necesidades legítimas de las sociedades e instituciones democráticas.”¹³⁰ Esto implica que la existencia de una prohibición absoluta de acceso a la información es incompatible con la Convención Americana de Derechos Humanos. Existe un espacio legítimo para restricciones limitadas (como la seguridad nacional), pero, como toda excepción, debe ser interpretada restrictivamente y ser sometida a un sistema jurídico en cada caso concreto.

Para garantizar el derecho de acceso a la información, el Relator ha propuesto un recurso llamado *habeas data*.¹³¹ Si bien ni la Comisión ni la Corte se han planteado todavía sobre la configuración de este recurso, su inexistencia no prohíbe de modo alguno el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información en poder de entes gubernamentales o privados.

6. Derecho de Rectificación o Respuesta

Después de establecer la libertad de expresión y pensamiento en el artículo 13, la Convención Americana consagra el derecho de rectificación o respuesta en su Artículo 14.¹³² En la Opinión Consultiva OC-07/86 la Corte afirmó:

La necesaria relación entre el contenido de estos artículos se desprende de la naturaleza de los derechos que se reconocen, ya que, al regular la aplicación del derecho de respuesta, los Estados parte deben respetar el derecho de libertad de expresión que garantiza el artículo 13 y este último no puede interpretarse de manera tan amplia que haga nugatorio el derecho proclamado por el artículo 14(1).¹³³

La Corte agregó además que el derecho de respuesta garantiza el respeto de la libertad de expresión tanto en su faz individual y como social:

En su dimensión individual, el derecho de rectificación o respuesta garantiza al afectado por una información inexacta o agravante la

128. Convención Americana, *supra* nota 12, art. 13(1).

129. Opinión Consultiva OC-05/85, *supra* nota 35, en parra. 70.

130. *Id.* en parra. 42.

131. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1999, *supra* nota 4, en CH. II, sec. B(3).

132. Convención Americana, *supra* nota 12, en art. 14.

133. Opinión Consultiva OC-07-86, *supra* nota 36, en parra. 25.

posibilidad de expresar sus puntos de vista y su pensamiento respecto de esa información emitida en su perjuicio. En su dimensión social, la rectificación o respuesta permite a cada uno de los integrantes de la comunidad recibir una nueva información que contradiga o discrepe con otra anterior, inexacta o agravante. El derecho de rectificación o respuesta permite, de ese modo, el restablecimiento del equilibrio en la información, elemento necesario para la adecuada y veraz formación de la opinión pública, extremo indispensable para que pueda existir vitalmente una sociedad democrática.¹³⁴

Si bien la Corte no ha tenido la oportunidad de aplicar el derecho de rectificación en un caso contencioso, su Opinión Consultiva OC-07/86 fija ciertos elementos que configuran la existencia de este derecho. Es importante reiterar que este derecho de rectificación no puede incluir legítimamente los juicios de valor. También se debe tener en cuenta que existen muchas formas de expresar opiniones, por lo que asegurar mecánicamente una rectificación en el mismo medio (ubicación, tamaño, formato) no resulta adecuado para una integral protección de la libertad de expresión.

7. Vinculación entre la Libertad de Expresión y la Democracia

Tanto la Corte como la Comisión han postulado la vinculación inherente entre libertad de expresión y democracia.¹³⁵ En su Opinión Consultiva OC-05/85, la Corte afirmó:

La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.¹³⁶

En su Informe Anual de 1998, el Relator Especial manifestó:

134. *Id.* en opinión separada del Juez Héctor Gros Espiell, en parra. 5.

135. Inter-Am C.H.R., Annual Report 1999, OEA/ser.L./V./II.106 Doc. 6 rev. en Vol. III, Anexo 5 (1999) [de aquí en adelante CIDH, Reporte Anual 1998], *disponible en* <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng.htm>. La Declaración de Chapultepec, elaborada por la Sociedad Interamericana de Prensa, a la cual se han adherido varios países miembros finaliza afirmando que la lucha de la Libertad de Expresión y de Prensa, por cualquier medio, es causa esencial para la democracia y la civilización en el hemisferio. *Id.*

136. Opinión Consultiva OC-05/85, *supra* nota 35, en parra. 70.

Dentro de los requisitos para una democracia estable y participativa, indudablemente la libertad de expresión adquiere una función primordial, ya que sin ella es imposible que se desarrollen los demás elementos para el fortalecimiento democrático. De ahí, que en varias oportunidades se haya considerado la libertad de expresión como la libertad fundamental para la existencia de una sociedad democrática.¹³⁷

Al concluir su reporte, el Relator Especial declaró, “la consolidación de la democracia en el hemisferio está íntimamente relacionada con la libertad de expresión. Cuando se limita la libertad de expresión, se interrumpe el desarrollo democrático, al impedir el libre debate de ideas y opiniones entre los ciudadanos.”¹³⁸

La vinculación entre la libertad de expresión y la democracia ha sido parte de un proceso de desarrollo, en el marco de la OEA, que la membresía de la Organización sólo está abierta para estados democráticos. Este es un proceso que contiene un hito importante en la Resolución 1080 de la OEA adoptada en Santiago de Chile en 1991.¹³⁹ Esta resolución permite una serie de medidas a adoptarse en caso de rompimiento del proceso constitucional de los países.¹⁴⁰

III. CONCLUSIONES

Las interpretaciones a la Convención Americana realizadas tanto por la Corte como por la Comisión confirman la existencia de un régimen legal relativo a la protección de la libertad de expresión a nivel hemisférico. Ese régimen, que es un requisito fundamental y sustento de la democracia, al aplicarse en casos concretos ha iluminado el alcance de esta importante libertad. El logro pleno de la libertad de expresión en la región requiere del cumplimiento cabal por parte de los Estados de estas normas y su incorporación en el derecho interno. Los estados deben dar estricto cumplimiento a sus obligaciones libremente contraídas que derivan de la Convención Americana. Entre estas obligaciones se destacan las que a continuación se mencionan.

Primero, Las leyes de calumnias e injurias deben ser despenalizadas. Dentro del marco de una sociedad participativa, el intercambio de ideas en el debate público es un mecanismo fundamental para el pleno ejercicio de la libertad de expresión. En este ámbito, la aplicación de las leyes de calumnias e injurias ha sido usada para silenciar estos mecanismos, como el debate

137. Reporte de la Oficina del Relator Especial 1998, *supra* nota 2, en Introducción.

138. *Id.* en ch. V.

139. O.A.S. Res. 1080 (XXI-O/91), *Adoptada en la Quinta Sesión Plenaria*, junio 5, 1991, *disponible en* <http://www.oas.org/juridico/english/agres1080.htm>.

140. *Id.*

político, y la crítica que puede desencadenarse debido a la función pública que los “ofendidos” ejercen, lo que es contrario con los principios establecidos en el artículo 13 de la Convención Americana. Por otra parte, las acciones civiles ofrecen una protección suficiente que brindaría para quienes han sido sometidos a ataques intencionales a su honor y su reputación.

Segundo, los estados deberían evitar que la existencia de responsabilidades posteriores se transformen en elementos disuasivos respecto de la libertad de expresión. El artículo 13 de la Convención Americana establece que la censura previa es incompatible con el pleno goce al derecho de la libertad de expresión, enumerando estrictamente las circunstancias en las cuales aquélla puede limitarse. Estricto cumplimiento con dichas excepciones es fundamental para que no se convierta en general lo que es una excepción, teniendo en cuenta que existen solamente para casos específicos, ya que el principio general es el absoluto y pleno ejercicio a la libertad de expresión.

Tercero, debería existir una expresión pluralista de las opiniones evitando la existencia de monopolios públicos y privados. Como se ha planteado en este trabajo, la existencia de monopolios públicos o privados atenta contra la creación de posibilidades de intercambio de opiniones pluralistas y diversas. Para lograr este objetivo debe haber un desarrollo y aplicación estricta de las leyes antimonopólicas de los países.

Cuarto, debería existir garantizar al acceso de información. La creación de un régimen jurídico interno que garantice un justo acceso a la información en poder de organismos gubernamentales y privados es fundamental a fin de lograr una protección integral de la libertad de expresión. El desafío para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos que ha pasado la primera fase de creación de normas y establecimiento de su contenido normativo, consiste en continuar impulsando su aplicación plena. En esta dirección, el sistema en esta nueva fase de supervisión internacional, requiere un conjunto de medidas dirigidas a asegurar la efectividad de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, tareas de entrenamiento, adopción de medidas urgentes (en caso de daño irreparable), fortalecimiento del sistema de casos y acción por parte de los órganos políticos.

Existen formas de alcanzar estos objetivos. Una de ellas es por medio de la realización de visitas del Relator Especial para la Libertad de Expresión a países con graves amenazas a esta libertad, sin necesidad de invitación o permiso por parte de los Estados. Otra es el financiamiento de la Oficina del Relator Especial para garantizar que ésta cuente con medios suficientes para cumplir sus funciones. Por otra parte, se debería entrenar a abogados y jueces para que invoquen y apliquen la normativa internacional en el derecho doméstico. Este entrenamiento tanto en la jurisprudencia como en el procedimiento del sistema puede jugar un papel preventivo al resolver

internamente los problemas relativos a la libertad de expresión sin necesidad de recurrir a los órganos internacionales.

La Comisión debería también de disponer medidas cautelares en el caso de amenaza a periodistas. Si estas medidas no son aplicadas elevarlas inmediatamente a la Corte, lo que permite aumentar la atención internacional en este tipo de amenazas. Así mismo, todos los casos sobre libertad de expresión deberían ser llevados a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si es que el Estado no acepta las opiniones y recomendaciones formuladas por la Comisión. Esto abriría más posibilidades de cumplimiento de las normas internacionales. Finalmente, los órganos políticos de la OEA deberían adoptar medidas específicas contra los estados que no cumplan con las decisiones de la CIDH y de la Corte Interamericana en temas de libertad de expresión. Los órganos políticos, como mínimo, debieran poner en la agenda y discutir los temas sobre libertad de expresión y, como mínimo, adoptar medidas de carácter político para promover esta libertad, por ejemplo, condena internacional.

Existe un antiguo debate sobre cuáles son los derechos más importantes. No importa si se trata de los derechos que no pueden ser derogados nunca o bien si son los derechos económicos, sociales o culturales, o los derechos civiles y políticos. Esta discusión sólo resulta posible, sin embargo, si existe libertad de expresión. De allí su preeminencia e importancia y la necesidad de asegurar su respeto en el hemisferio.